

DROIT INTERNATIONAL DES DROITS DE L'HOMME

THEME : DROITS DE L'HOMME ET SOUVERAINETE DE L'ETAT.

PLAN DE L'EXPOSE

INTRODUCTION

I- LA CONCEPTION CLASSIQUE DE LA SOUVERAINETE : UN OBSTACLE A L'INTERNATIONALISATION DES MESURES DE PROTECTION DES DROITS DE L'HOMME.

A. LES OBSTACLES RELATIFS A LA CONFIGURATION MEME DE L'ORDRE JURIDIQUE INTERNATIONAL.

1. Consensualisme et volontarisme : réserves et abstentions.

2. Le principe de non-intervention et le préalable de l'épuisement des voies de recours internes.

B- LES ENTRAVES LIEES A LA DOCTRINE, A LA JURISPRUDENCE ET A LA PRATIQUE DES RELATIONS INTERNATIONALES.

1- Les tendances doctrinales et jurisprudentielles favorables à la primauté de la souveraineté sur les droits de l'homme.

2- La persistance du modèle Westphalien dans la pratique des relations et de la jurisprudence internationale.

II- LE CARACTERE IMPERATIF DE LA PROTECTION INTERNATIONALE DES DROITS DE L'HOMME ET SA NECESSAIRE CONCILIATION AVEC LA SOUVERAINETE DES ETATS: VERS UNE CONCEPTION MODERNE DE LA SOUVERAINETE.

A. LES ENJEUX D'UNE INTERNATIONALISATION DES MESURES DE PROTECTION DES DROITS DE L'HOMME RELATIVEMENT AU CONCEPT DE SOUVERAINETE.

1-L'institution des juridictions internationales garantes de l'humanitaire et la reconnaissance progressive d'un droit d'ingérence humanitaire.

2-Le droit et l'aide au développement : la souveraineté conditionnée.

B- COMMENT CONCILLIER PROTECTION INTERNATIONALE DES DROITS DE L'HOMME ET SOUVERAINETE DES ETATS ?

1- Une nécessaire redéfinition de la notion de souveraineté.

2-La prise en compte de la diversité culturelle et civilisationnelle des Etats dans l'application des valeurs universelles notamment les droits de l'homme.

CONCLUSION

LISTE DES ABREVIATIONS ET SIGLES

- CIJ : Cour Internationale de Justice
- CPI : Cour Pénale Internationale
- ONU : Organisation des Nations Unies
- ONG : Organisation Non Gouvernementale
- SDN : Société des Nations
- TPI : Tribunal Pénal International

INTRODUCTION

A la fin de la seconde guerre mondiale, l'opinion internationale découvre les atrocités perpétrées sur la personne humaine, en particulier, l'holocauste des juifs par le régime nazi dans les chambres de gaz et l'utilisation de la bombe atomique contre les villes sans défense d'Hiroshima et de Nagasaki. L'horreur et l'indignation qui s'en sont dégagées commandèrent alors la coopération autour d'un idéal commun que résume bien la formule de René Cassin à savoir : " protéger tout l'homme et protéger tous les droits de l'homme". Il s'agissait concrètement pour les nations du monde de défendre et protéger les droits de l'homme, entendus comme des droits inhérents à la dignité de l'être humain comprise dans son intégrité, se référant à la satisfaction des besoins essentiels de l'homme, à l'exercice de ses libertés, à ses rapports avec les autres personnes et impliquant la lutte contre toutes formes d'exploitation et de manipulation perpétrées au détriment des hommes, non seulement dans les domaines social, politique et économique, mais aussi sur les plans culturel, idéologique et médical. Ceci passait par l'élaboration d'un système de protection universelle que traduira à suffisance la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme de 1948 et les deux Pactes internationaux de 1966. Aujourd'hui, les droits de l'homme font l'objet d'un système de protection internationale à la fois régionale et universelle avec en prime la reconnaissance d'un droit d'ingérence humanitaire dont jouit la communauté internationale à travers ses institutions. On voit bien qu'une telle tendance court le risque de se heurter au caractère inviolable de la souveraineté surtout quand on sait que la conception Westphalienne (1929), approche traditionnelle du concept, place l'Etat sur un piédestal. Celui-ci doit être le détenteur exclusif du pouvoir de coercition à l'intérieur de ses frontières nationales, ce qui exclut toutes formes de contrainte externe à sa volonté. Cette dichotomie entre souveraineté de l'Etat et droits de l'homme semble s'aggraver au regard des violations massives et systématiques dont les droits de l'homme continuent de faire l'objet, l'exemple de la Chine et de la Birmanie étant criarde à cet égard. Elle légitime toute préoccupation sur la problématique "droits de l'homme et souveraineté de l'Etat". Aussi serait-il intéressant de se poser la question de savoir quels rapports existent entre la notion de souveraineté et les droits de l'homme. En

d'autres termes la souveraineté est-elle un obstacle à l'internationalisation des mesures de protection des droits de l'homme ? Comment peut-on concilier ces deux exigences du droit international ?

Cette problématique est d'un intérêt juridico-politique indéniable. En effet elle permettra, d'une part, de dégager l'évolution conceptuelle que l'impératif de protection des droits de l'homme a fait connaître à la notion de souveraineté et partant d'affirmer le caractère réformateur du droit international des droits de l'homme relativement au droit international général. D'autre part elle justifiera la nécessité pour les Etats de faire des efforts considérables pour assurer le respect de ces droits et contribuer de ce fait à l'efficacité du système international de protection des droits fondamentaux.

Au regard de la pratique des relations internationales et d'une certaine doctrine, il y'a lieu de croire que le caractère sacré de la souveraineté étatique est compromettant à la protection des droits de l'homme (I), même, s'il reste toutefois admis que la souveraineté et les droits de l'homme ne sont pas inconciliables (II).

I - LA CONCEPTION CLASSIQUE DE LA SOUVERAINETE : UN OBSTACLE A L'INTERNATIONALISATION DES MESURES DE PROTECTION DES DROITS DE L'HOMME.

Dès l'après-guerre, la communauté internationale, sous l'égide de l'ONU, commence à affirmer l'universalité des droits de l'homme. Elle en déduit un droit de regard sur les violations des droits de l'homme à travers les frontières. Mais cette volonté va se heurter à une conception très rigide de la souveraineté. Les obstacles qui vont s'en suivre seront d'abord le fait du caractère fondamentalement volontariste et consensualiste de l'ordre juridique international (A). Par ailleurs nombre d'Etats, en particulier ceux qui acquièrent leur indépendance pendant la décolonisation, s'érigent contre cette nouvelle tendance. La controverse ne s'est pas apaisée au début du XX^{ème} siècle, soutenue par quelques interprétations doctrinales de droit international et une certaine jurisprudence que des expériences de relations internationales continuent de refléter constituant ainsi l'arsenal argumentaire contre le principe (B).

A. LES OBSTACLES RELATIFS A LA CONFIGURATION MEME DE L'ORDRE JURIDIQUE INTERNATIONAL.

Ces obstacles sont la conséquence du consensualisme et du volontarisme qui régit la société internationale. D'abord la réserve et l'abstention au traité qui altèrent la force juridique des instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme et aboutit à quelque égards à leur caractère non impératif (1). D'autre part, le préalable de l'épuisement des voies de recours internes comme condition de recevabilité devant les juridictions internationales peut s'avérer dans un certain sens comme une pesanteur à l'effectivité de la protection des droits de l'homme (2).

1. Consensualisme et volontarisme : réserves et abstentions.

A la lecture de l'article 2 paragraphe 2(d) de la Convention de Vienne de 1969 relatif au droit des traités, la réserve s'entendrait d'une déclaration unilatérale, quelque soit son libellé ou sa désignation, faite par un Etat au moment où il exprime son consentement à un

traité, et par laquelle il vise à exclure ou à modifier l'effet juridique de certaines dispositions du traité dans leur application à son égard. Une telle disposition porte atteinte à l'intégrité du traité puisqu'elle favorise son morcellement. Elle aboutit à des faisceaux de relations entre Etats parties susceptibles de compromettre le but même du traité, réduisant ce dernier à un instrument disparate, fragmenté au gré des acceptations ou des objections des Etats.

L'abstention, quant à elle s'inscrit aux bornes de cette logique. Cette possibilité qu'a l'Etat de se soustraire de la contrainte que crée un instrument de droit international réduit le champ d'application sensé général des mesures prises.

De toutes les façons, le consensualisme et le volontarisme qui prévalent en droit international comme le démontrent les techniques de réserves et d'abstention se justifient par le souci de préserver l'incontournable principe de souveraineté conçu ici comme inaliénable et sacré. Ils constituent à l'ère de l'internationalisation des droits de l'homme une pesanteur certaine en ce sens qu'ils relativisent la contrainte et l'universalisme des mesures de protection des droits fondamentaux. En guise d'illustration, nous pouvons citer le cas du Cameroun qui n'a pas ratifié le protocole facultatif relatif aux droits civils et politiques qui visait l'abolition de la peine de mort or celle-ci est retenue comme sanction pénale au Cameroun d'où son abstention.

2. Le principe de non-intervention et le préalable de l'épuisement des voies de recours internes.

La règle de l'épuisement des voies de recours internes pose comme préalable à une action devant les juridictions internationales que le litige ait acquis le caractère de la chose jugée dans l'ordre interne. *“Cette règle, fondée sur le principe qu'il faut d'abord permettre à l'Etat mis en cause de régler la situation litigieuse dans le cadre de son ordre juridique interne, vise à ménager la souveraineté des Etats”*.¹ La Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants du 10 décembre 1984 contient une disposition (art 22 al 5) particulièrement bien formulée à cet égard. Il est prévu que le Comité instauré par cette convention n'examinera aucune communication présentée par et pour le compte d'un particulier sans s'être assuré que “le particulier a épuisé tous les recours internes disponibles...” Cette condition constitue une irrecevabilité que les juridictions appliquent sévèrement. Toutefois, ce préalable ne se conçoit aisément que dans la mesure où l'Etat mis en cause à lui-même remplit son obligation internationale de rendre son droit interne conforme au Droit International notamment celui des Droits de l'Homme car l'Etat détient exclusivement « la compétence du dernier mot, il est le “ bras séculier ” seul capable de donner vie à la norme internationale »²

La règle de l'épuisement préalable des voies de recours internes a donc pour finalité essentielle de protéger l'ordre juridique interne des Etats, et partant leur souveraineté. Aussi les souverains par souci de leur réputation et ne pouvant souffrir d'être traîné à tout moment devant les juridictions internationales pour violation grave et systématique des droits de l'homme, vont recourir à une instrumentalisation du préalable et de ce fait compromettre l'efficacité du système international de protection des droits de l'homme.

¹ G. COHEN-JONATHAN et Jean CHAPPEZ : "La règle de l'épuisement des voies de recours internes ", Pedone, Paris 1972, p 25-29. Cités par Valère ETEKA YEMET ; in "La Charte africaine des droits de l'homme et des peuples : Etude comparative», Edition l' Harmattan 1996, p 309.

² Alain PELLET : "Droit de l'homme et droit international», p 13, in Colloque de Strasbourg : Protection des droits de l'homme et l'évolution du droit international. Cité par J.F. FLAUSS : "La protection des droits de l'homme et les sources du droit international, 29, 30, 31 mai 1997 .pp5-7.

A ces mécanismes aménagés dans le but de renforcer la souveraineté, par des Etats qui font et défont le droit international, s'ajoute l'apport d'une certaine doctrine, jurisprudence et des expériences de la pratique des relations internationales.

B- LES ENTRAVES LIEES A LA DOCTRINE, A LA JURISPRUDENCE ET A LA PRATIQUE DES RELATIONS INTERNATIONALES.

A côté des mécanismes juridiques auxquels se heurtent les organes spécialisés dans le domaine des droits de l'homme à l'échelle internationale, une tendance doctrinale et jurisprudentielle (1) et l'expérience des relations internationales (2) participent de cette volonté de faire primer la souveraineté des Etats pour faire ainsi échec à l'expansion des mesures de protection des droits de l'homme.

1. Les tendances doctrinales et jurisprudentielles favorables à la primauté de la souveraineté sur les droits de l'homme.

Pour les Etats, l'empiètement de la souveraineté quelque soit la forme qu'il revêt et la raison qu'il sert ne constitue simplement qu'une violation du droit international. Cette position des « souverainistes » reçoit la faveur d'une partie de la doctrine.

Certains auteurs, fondent l'illégalité de toute mesure portant atteinte au principe de souveraineté sur la primauté en droit international du modèle Westphalien. John Austin (1790-1859)³ dans ses développements sur la théorie de la souveraineté, aura joué un rôle pionnier, lui qui affirmait que si le droit est la disposition d'un souverain supportée par la menace de sanction, alors le droit international n'est pas un droit puisqu'il n'existe pas à proprement parlé d'instance supranationale disposant d'un pouvoir de coercition pour faire appliquer les normes internationales. D'où l'idée que le souverain n'est pas soumis à un droit extérieur à lui-même. C'est cette conception de la notion de souveraineté tel que perçue par les négationnistes politologues, qui va s'élargir pour traduire également la relation d'un Etat par rapport aux autres Etats (souveraineté externe). Ensuite, que la paix de Westphalie constitue bien comme l'affirmait le juriste italien Antonio Cassese, la naissance d'un système international fondé sur une pluralité d'Etats indépendants qui ne connaissent aucune autorité supérieure à eux⁴, est la consécration véritable du principe de souveraineté qui d'après de nombreux juristes constitue « la clé de voûte de l'entier édifice du droit international »⁵. Cassese affirme également, que « depuis la première guerre mondiale et particulièrement à la suite de la seconde, loin de perdre sa signification et son impact, le

³ John Austin, 1879 *Lecture on Jurisprudence for the philosophy of positive law*

⁴ Antonio Cassese cité par Peter Malanczuk, in " *Akehurst's Modern Introduction to international law* ", p.17.

⁵ Antonio Cassese, *Le droit international dans un monde divisé*, p.353.

principe a continué de *fonctionner* (...) principalement à l'instigation des pays en voie de développement et socialistes ». ⁶

D'autres auteurs réfutent l'idée selon laquelle l'apparition d'organismes internationaux aura ou devrait minimiser la force de la souveraineté de l'Etat dans l'ordre international. En effet, les Etats créent les organisations internationales et les composent. C'est dire que les décisions adoptées au sein des organisations traduisent la volonté des Etats et une situation des rapports de force entre ces Etats qui s'opposent selon des règles qu'ils ont eux même prescrites. Donc, les organisations internationales sont moins des arènes d'affrontement, mais surtout des cadres de coopération pour les Etats maîtres des décisions. Dès lors, opposer organisations internationales et Etats apparaît artificiel car les premières sont soumises aux derniers. Dans cette tendance, le développement de Bernard BADIE constitue une richesse certaine puisqu'il soulignait déjà que les entités non étatiques ont toujours existé dans le paysage international et que le fait qu'ils aient changé d'identité au cours des siècles n'altère en rien la souveraineté, celle-ci ayant toujours coexisté avec elles. BADIE s'érige donc contre la tentation à voir la mondialisation comme l'arrêt de mort des Etats⁷. Dans le même écho, John Stuart Smilt pensait déjà que « la non ingérence corollaire de la souveraineté, exclut l'intervention d'un Etat pour libérer un peuple d'un autre Etat sur le motif qu'il est rare que, quoique ce soit nous assure que cette intervention, même couronnée de succès sera pour le bien du peuple en cause »⁸. Dans cette lumière, la position de Jacques Juliart apparaît sans mystère savoir qu'« en dernier ressort, la souveraineté appartient aux Etats, entités indépendantes, égales en droit, consacrés auprès de leur semblables par la détention du pouvoir à l'intérieur, le respect de cette souveraineté étant la vraie garantie de la paix quelque soit la nature du régime, démocratie ou dictature »⁹.

Cette tendance de la doctrine semble indiquée que l'internationalisation des mesures de protection ne peut sous aucun prétexte porté atteinte au principe de souveraineté. Celui-ci doit encadrer ce processus et lui faire échec en cas d'atteinte.

Au-delà de la doctrine, la primauté du concept de souveraineté par rapport aux droits de l'homme a reçu l'onction d'une certaine jurisprudence. En 1949, la CIJ, dans l'affaire du détroit de Corfou considère que « le prétendu droit d'ingérence (...) comme manifestation d'une politique de force, politique qui dans le passé a donné lieu aux abus les plus graves et qui ne sauraient quelque soit les déficiences que présente l'organisation internationale, trouver aucune place dans le droit international »¹⁰. Cette conclusion paraît essentielle puisqu'elle reste valable et donc invocable, elle condamne la violation de la souveraineté albanaise par la Grande Bretagne en dépit de ses allégations d'être intervenue pour faciliter la tâche de la justice internationale (en se rendant dans les eaux albanaises pour procéder à un déminage). La Cour poursuit dans cette défense de la souveraineté nationale, lorsqu'elle rend illicite une intervention américaine dans la fameuse affaire Nicaragua en 1986. La Cour estime que ladite intervention était fondée sur le désaccord des Etats-Unis avec l'idéologie choisie par les pays d'Amérique du Sud. Elle pose qu'un Etat reconnu par la communauté internationale est libre

⁶ Ibid, p.132.

⁷ Bertrand Badie, « Les avatars du modèle westphalien » in *Les nouvelles relations internationales*, p.43.

⁸ John Stuart Mills, « Quelques mots sur la non-intervention » cité dans *Commentaire*, 74, été 1996, pp.423-433.

⁹ JACQUES JULLIARD le Nouvel observateur, numéro spécial du 11 au 17 sept 2003.

¹⁰ Georges Fischer, « La non-intervention » in *Encyclopaedia Universalis*, 2000.

de déterminer son système politique, social, économique et culturel sans intervention extérieure. Or c'est justement le régime juridique choisit qui est vecteur des germes de violation des droits de l'homme (Les dictatures ; fascisme et nazisme).

Les fondements d'une souveraineté absolue étant posé, par une tendance de la doctrine, et de la jurisprudence internationale, l'expérience de la pratique internationale va fleurir dans ce même sens.

2- La persistance du modèle Westphalien dans la pratique des relations et de la jurisprudence internationale.

Les Etats sont jaloux de leur souveraineté et l'affirment avec force dans les organisations où ils sont membres. L'Assemblée Générale des Nations Unies en 1965 condamnait déjà à plusieurs reprises, l'intervention dans les affaires intérieures d'un Etat notamment dans sa « déclaration sur l'inadmissibilité de l'intervention dans les affaires intérieures des Etats et la protection de leur indépendance et de leur souveraineté ». Celle-ci proclame qu'« aucun Etat n'a le droit d'intervenir directement ou indirectement pour quelques raisons que ce soit dans les affaires intérieures ou extérieures d'un autre Etat »¹¹. L'Assemblée reprendra cette formule en 1970, dans sa déclaration sur les relations amicales, puis en 1981 elle affirmera que « le principe de non intervention comprend le devoir d'un Etat de s'abstenir d'exploiter ou de déformer les questions relatives aux droits de l'homme dans le but de s'ingérer dans les affaires d'un autre Etat » (résolution 36/103 adoptée par 120 voix contre 22).¹²

Toujours dans le cadre de l'ONU, le protocole n° 2 aux conventions de Genève en Droit International Humanitaire, prend position en faveur de ces prescriptions lorsqu'il prévient de l'utilisation de ce texte pour justifier une intervention dans les conflits ou dans les affaires intérieures de l'Etat où le conflit se déroule.

Cette volonté que traduit à suffisance le principe de non intervention est d'ailleurs reprise par les chartes constitutives des organisations régionales en Afrique, en Amérique et en Europe pour réaffirmer l'inviolabilité de la souveraineté nationale.

Il ne sera donc pas surprenant que la pratique quotidienne des relations internationales soit riche en évènements qui se nourrissent de cette conception. En réalité, l'universalité des droits de l'homme pour de nombreux Etats, n'est qu'un instrument utilisé par l'ONU, la société civile et les Etats forts pour violer les droits des Etats souverains mais faibles et même, le manque d'impartialité de la communauté internationale dans ces opérations contre les Etats en situation d'urgence constitue une preuve des intérêts politiques à la base de sorte qu'il apparaît vraisemblable de remarquer aujourd'hui qu'« aux Etats farouches défenseurs de la souveraineté, s'associent certains Etats qui craignent de voir prévaloir une conception occidentale des droits de l'homme suspectée de néocolonialisme sous un habillage de principes moraux et humanitaires »¹³.

Cette vision des souverainistes va donc justifier des pratiques de protection des souverainetés nationales. On comprend alors les propos du président algérien Bouteflika, qui lors de sa visite aux Nations Unies en septembre 1999, avait clamé haut et fort « ...at the end of the nineteen century, the value of western civilisation was spoken as the reason for colonisation. States sovereignty should not be attacked under such false pretences. As an Algerian, he could not subscribed in any way to the idea that he should break into a neighbour's house because a child has allegedly been beaten by his parents, that will be a very serious violation of freedom. New theories were being invented solely to deprive people and

¹¹ Résolution 2131 [XX]

¹² Résolution 2625 [XXV]

¹³ Hélène Mazera, « ONU et crises contemporaines, » *Encyclopaedia Universalis*, 2000.

states of their national sovereignty »¹⁴. Comme pour dire que l'intervention à l'intérieur d'un Etat même pour des raisons de protection des droits de l'homme est constitutive d'une violation de la liberté des peuples et partant de leur souveraineté. C'est dans la même perspective qu'il faudra appréhender la radicalisation des positions chinoises aujourd'hui sur le Tibet, et le refus du Sénat américain de laisser les Etats-Unis prendre part à une organisation internationale jugée dangereuse pour l'intégrité de la souveraineté du pays, notamment hier la SDN, aujourd'hui la Cour Pénale Internationale.

Les contestations des interprétations extensives des « menaces contre la paix internationale »,¹⁵ les critiques virulentes et plusieurs fois répétées de la conduite des opérations humanitaires en application du « droit de New York »¹⁶, le dénigrement et l'hermétique résistance contre des campagnes onusiennes en Somalie, au Rwanda et celles en collaboration avec l'OTAN en ex-Yougoslavie s'inscrivent logiquement dans la continuité de cette aperception.

Ces pratiques tendent à présenter le droit et le devoir d'ingérence comme une illusion politique, puisque les intérêts des Etats influencent le choix des aires d'interventions comme le démontre les situations algériennes et irakiennes.

La souveraineté comme obstacle à l'internationalisation des mesures de protection des droits de l'homme pose un problème majeur au regard des objectifs du droit international de sorte qu'il est nécessaire de rendre ses deux notions compatibles.

II- LE CARACTERE IMPERATIF DE LA PROTECTION INTERNATIONALE DES DROITS DE L'HOMME ET SA NECESSAIRE CONCILIATION AVEC LA SOUVERAINETE DES ETATS: VERS UNE CONCEPTION MODERNE DE LA SOUVERAINETE.

« Si les droits de l'homme constituent un objectif commun à l'ensemble de la société internationale, si chacun se reconnaît dans cette question »¹⁷ au point où ils sont devenus une obligation *erga omnes*, il ne reste pas moins vrai qu'avec leurs nouveaux enjeux, cette nouvelle ère laisse planer des menaces sérieuses sur la souveraineté des Etats (A). Il faut néanmoins reconnaître que cette expansion des droits de l'homme tend à abolir la distinction traditionnelle entre l'ordre juridique interne et l'ordre international de sorte qu'il devient nécessaire de concilier le principe fondateur qu'est la souveraineté des Etats et l'impératif de protection internationale des droits de l'homme (B).

A. LES ENJEUX D'UNE INTERNATIONALISATION DES MESURES DE PROTECTION DES DROITS DE L'HOMME RELATIVEMENT AU CONCEPT DE SOUVERAINETE.

¹⁴ Press conference by President of Algeria, Press Briefing, 22nd, September 1999, United Nations.

¹⁵ Olara A. Otunnu, « Préserver la légitimité de l'action de l'ONU » in *Politique Etrangère* 599.

¹⁶ L'expression « Droit de New York » faisant référence aux nouvelles normes internationales codifiant le droit d'assistance humanitaire depuis 1988

¹⁷ Boutros Boutros Ghali, Discours d'ouverture de la conférence mondiale sur les droits de l'homme. Vienne, 14 juin 1993

Les implications du système de protection régionale ou universelle des droits de l'homme sur le principe de souveraineté constituent une caractéristique de l'évolution du droit international public contemporain. A ce titre, disons que l'admission de l'individu à la faveur des considérations d'ordre humanitaire, comme sujet dérivé de droit international aura pour incidence entre autre, l'instauration des juridictions internationales et l'affirmation de la compétence universelle, ainsi que la remise en cause du principe de non intervention par la reconnaissance d'un droit d'ingérence (1). Par ailleurs, le droit de troisième génération des droits de l'homme qu'est le droit au développement ne sera mis en œuvre au sens de la coopération internationale que par la condition d'une effective protection des droits fondamentaux par les Etats (2).

1-L'institution des juridictions internationales garantes de l'humanitaire et la reconnaissance progressive d'un droit d'ingérence humanitaire.

La répression des violations des droits de l'homme est en principe assurée par les tribunaux de l'ordre interne. Mais les solutions nationales posent le problème de l'impunité des graves violations que sont les crimes contre l'humanité. Elles s'avèrent le plus souvent inefficaces et insuffisantes devant le caractère politique qui parfois teinte l'atteinte et des prérogatives de puissance publique dont bénéficient les auteurs. Il y a donc une nécessité de créer des juridictions internationales pouvant juger les Etats auteurs des violations de droits de l'homme et assurer par ailleurs une répression effective contre les atteintes à l'humanité. Pour la répression des crimes commis par des individus cette exigence avait commandé le recours aux juridictions *ad hoc*: le Tribunal Militaire de Tokyo et de Nuremberg créé en Août 1945 afin de poursuivre les crimes odieux et de condamner les criminels de guerre des puissances européennes de l'axe ; le tribunal pénal international de l'ex -Yougoslavie (TPIY) mis en place par les Résolutions 808 de 1993 et 827 ; et le TPI du Rwanda (TPIR) créé par la Résolution 955 de 1997 .La Cour Pénale Internationale instituée par le traité de Rome de 1998 est venue mettre fin au caractère circonstanciel de ces tribunaux *ad hoc* et faire place à une juridiction pénale permanente.

Ces développements en droit international qui inscrivent désormais l'individu comme sujet dérivé emporte comme conséquence sur le plan de la souveraineté la justiciabilité internationale des détenteurs et exécutants du pouvoir souverain très souvent auteurs par excellence des atteintes systématiques des droits fondamentaux. Ils impliquent une fragilisation des souverains. C'est sur cette base de la compétence universelle que le Général PINOCHET et l'ancien chef d'Etat HISEN HABRE ont été inculpés. La pertinence de cet enjeu est amplifiée au regard de l'action de la CIJ, qui certes, n'a pas une compétence directe sur les questions des droits de l'homme mais de par sa fonction d'organe judiciaire principal des Nations Unies, intervient régulièrement dans le champ des droits de l'homme et du droit international humanitaire, par son pouvoir d'interprétation du droit international et par sa compétence à édicter des normes conservatoires. Cette idée de juridiction permanente que traduisent les cours régionales des droits de l'homme et la quasi juridictionnalité du comité, constitue une limitation de la souveraineté des Etats puisqu'elle soumet ces derniers à répondre des actes constitutifs de violation des droits de l'homme commis par leur gouvernement. En ce sens, elles donnent la possibilité aux individus de poursuivre des Etats souverains.

De même le droit d'ingérence s'inscrit dans une démarche universaliste de promotion des droits de l'homme. L'affirmation de ce droit d'ingérence s'est faite en 1988 sous l'impulsion de deux hommes, Bernard Kouchner et Mario Bettati, qui organisèrent un colloque sur le thème « Droit et morale », sous-titré « *Devoir d'ingérence : peut-on les laisser mourir ?* ». La conférence est conclue par l'adoption d'une « Résolution sur la reconnaissance du devoir d'assistance humanitaire et du droit à cette assistance ». Pour Mario BETTATI " *l'ingérence désigne en droit international l'immixtion sans titre d'un Etat ou d'une organisation intergouvernementale dans les affaires qui relèvent de la compétence exclusive d'un Etat tiers*". La résolution qui n'a qu'une valeur symbolique verra sa stratégie adoptée avec une majorité à l'ONU lors de la trente-sixième session de l'Assemblée Générale. Si cette action d'ingérence humanitaire dans sa première mise en œuvre, notamment par les Russes, démontre son caractère inoffensif, désintéressé et bénévole, la notion évolue beaucoup dans les années 1990. Les résolutions du Conseil de Sécurité et la pratique des Etats, en tant que membres de l'ONU ou de leur propre chef, en réaction aux situations auxquelles ils doivent faire face et sous une pression de l'opinion publique, sont deux éléments indicateurs de ces évolutions. Cette évolution rend compte du fait que « l'ingérence démocratique est née de l'universalité des droits de l'homme qui autorise la communauté internationale à demander aux gouvernements des comptes sur leur manière de traiter leurs sujets » (Mario Bettati). En pratique, les interventions d'encadrement de la fourniture d'aide humanitaire sont presque nécessairement des opérations d'usage de la force ce qui n'est qu'une implication du développement du droit d'ingérence. Ainsi, l'intervention dans les affaires de la Somalie et de l'ex-Yougoslavie a été à partir de 1992 des prodromes (signes révélateurs), or ce droit passe outre le respect traditionnel reconnu à la souveraineté des Etats.

Dans cette perspective, nous notons aussi l'influence d'autres facteurs tels que les conditionnalités des bailleurs de fonds relativement aux droits de l'homme.

2-Le droit et l'aide au développement : la souveraineté conditionnée.

Le droit au développement est un droit de l'Etat ou du peuple, bien avant d'être un droit de l'individu. Il se définit comme étant "*un droit inaliénable de l'homme en vertu duquel toute personne humaine et tous les peuples ont le droit de participer et de contribuer à un développement économique, social, culturel et politique dans lequel tous les droits de l'homme et toutes les libertés fondamentales puissent être pleinement réalisés, et de bénéficier de ce développement*"¹⁸. Il s'agit en fait d'un droit ou d'un concept nouveau qui ne transparaît que lors des travaux des Nations Unies notamment ceux du Conseil économique et social. Le devoir des Etats d'agir en faveur du développement économique et social des individus et des peuples constitue l'aide au développement qui se manifeste surtout dans les relations Nord-Sud comme une sorte de domination ; et par voie de conséquence influence l'indépendance étatique. Mais les bailleurs de fonds et autres partenaires au développement ont fixé des conditions à l'aide bilatérale et multilatérale comme l'aura utilement souligné le Pr. Jean-Louis Atangana Amougou¹⁹. Il s'agit entre autres de la bonne gouvernance, et surtout de l'Etat de droit, dont la protection des droits de l'homme constitue une cheville centrale. De part ces exigences, la souveraineté devient conditionnée et les Etats ne disposent plus de leur pouvoir autonome sur les questions relatives au développement.

¹⁸ Salifou FOMBA : "Droit au développement en tant que droit de l'homme" in "Droit international à l'aube du XXI^e siècle". Réflexions de codificateurs, NATIONS UNIES, p 239.

¹⁹Pr. Jean Louis Atangana Amougou « conditionnalité juridique des aides et respect des droits fondamentaux » article disponible sur la toile

Il ressort de ce qui précède que, l'expansion des droits de l'homme relativise la théorie classique de la souveraineté de l'Etat. Il apparaît donc primordial de penser leur conciliation.

B- COMMENT CONCILLIER PROTECTION INTERNATIONALE DES DROITS DE L'HOMME ET SOUVERAINETE DES ETATS ?

Une nouvelle conception des relations internationales est nécessaire au regard de l'évolution du droit international. En réalité, le concept de souveraineté qui fait et défait le droit international, va connaître une avancée conceptuelle devant la prolifération des instruments et organes internationaux relatifs aux droits de l'homme (1) même si les deux concepts refondus dans le moule de la mondialisation risquent de se voir instrumentaliser au gré des circonstances de la conjoncture internationale (2).

1- Une nécessaire redéfinition de la notion de souveraineté.

Aujourd'hui, loin d'être un concept absolu et hermétique à l'image de ce que disait Joseph Gobbels « Messieurs, Carbonnier est maître chez soi, nous sommes un Etat souverain. Tout ce qu'a dit cet individu ne nous regarde pas. Nous faisons ce que nous voulons de nos socialistes, de nos pacifistes et de nos juifs et nous n'avons à subir le contrôle ni de l'humanité, ni de la SDN »²⁰, la souveraineté n'est non plus devenue caduque selon l'idée de René Cassin qui proposait dès 1948 le dépassement de la notion de souveraineté par l'universalité des droits de la personne humaine, que traduit parfaitement la *déclaration des droits de l'homme de 1948*. » A quoi Boutros Boutros Ghali en 1993 semblait « tenter de dire que par leur nature les droits de l'homme abolissent la distinction traditionnelle entre l'ordre interne et l'ordre international et sont créateurs d'une perméabilité juridique nouvelle ».

S'il est vrai que la protection des droits de l'homme est un impératif absolu qui interpelle l'humanité toute entière comme le soulignait fort bien Koffi Annan le 20 septembre 1999 « le monde ne peut rester en retrait lorsque des violations flagrantes et systématiques des droits de l'homme sont commises », il est également vrai qu'il ne faudrait pas tomber dans le piège de traduire la morale en droit, et le politique en juridique.

Pour concilier ces deux exigences essentielles que sont la protection des droits fondamentaux et le droit des peuples à disposer d'eux même, la notion de souveraineté a connu une évolution de sorte que le concept tolère aujourd'hui une certaine limitation volontaire.

Hubert Védrine remarquait déjà cette avancée lorsqu'il écrivait « la conception classique de la souveraineté nationale absolue est devenue intenable et doit faire place progressivement à une souveraineté raisonnable exercée en commun ». La souveraineté raisonnable exercée en commun, c'est à dire contrôlée réciproquement, rééquilibre les effets pervers ressentis dans le domaine des droits de l'homme, de l'hypertrophie des organes internationaux en la matière ; hypertrophie née de la tendance d'uni polarisation du monde. C'est dire en d'autres termes que loin de faire mourir la souveraineté dont le respect constitue, il faut le souligner, la véritable garantie de la paix internationale, l'universalité des droits de l'homme s'harmonise avec le principe de souveraineté en ceci qu'elle édifie un droit

²⁰ Joseph Gobbels, s'adressant à la SDN dans l'affaire Bernheim, en septembre 1933, cité par Mario Bettati, « *Le droit d'ingérence* », p.18.

d'ingérence égalitaire. C'est ce que démontrait M Philippe Moreau DESFARGES lorsque après avoir remarqué que « l'ingérence est par nature inégalitaire, impliquant quelqu'un qui fait l'objet d'ingérence. L'ingérence ne peut qu'être suspecte dans un monde organisé autour de l'égalité souveraine des Etats fondamentalement inégaux dans les faits ». Il finissait par conclure « pourtant il est possible d'édifier une ingérence égalitaire, démocratique. Celle-ci requiert la réciprocité. Chacun doit pouvoir s'ingérer dans les affaires des autres et réciproquement ». C'est donc la déconstruction de l'égalité souveraine, telle que posée par les instruments de droit international, qui, aboutissant à une égalité consentie avec une réciprocité de contrôle et d'ingérence, va permettre d'évacuer du terrain juridique de la protection des droits de l'homme, les influences politiques et idéologiques des Etats forts sur les Etats faibles.

Cette application de l'égalité mutuellement consentie des Etats vis-à-vis des autres est particulièrement organisée en Europe comme le démontre l'article 6 du traité d'Amsterdam qui prévoit que « l'union est fondée sur les principes de la liberté, de la démocratie, du respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales ». L'article 7 aménage une procédure fort intéressante en cas de violation par un Etat membre des principes énoncés à l'article 6.

2-La prise en compte de la diversité culturelle et civilisationnelle des Etats dans l'application des valeurs universelles notamment les droits de l'homme.

Les droits de l'Homme, qui ont prétendu dès le départ à une portée universelle, sans frontières, mobilisatrice, ont vu apparaître des définitions régionales, qui en principe devaient s'inscrire dans le cadre universel et être compatibles avec lui. Cette situation est le fait de la diversité des cultures, des civilisations propres à chaque Etat ou groupe d'Etats.

A ce titre il convient d'évoquer la conception proprement musulmane des droits de l'homme tel que soutenue par Sami Abu Sahlieh et Muhammad Hamad Hader pour ne citer que ceux là. Ces auteurs estiment que les Etats musulmans ont " *le sentiment que l'Occident leur impose une déclaration universelle programmée par ses juristes.*"²¹ De sorte qu'aussi longtemps que les Etats musulmans n'accepteront pas la conception universelle des droits de l'Homme, il sera nécessaire de faire exister une conception des droits de l'Homme qui leur est propre. L'essentiel étant d'établir des règles communes, légitimes et de parvenir au respect effectif des droits de l'Homme. En identifiant les valeurs qui leur sont propres, les Etats musulmans doivent adopter une toute autre conception des droits de l'Homme.

Cette situation n'est pas un débat essentiellement juridique car il y a beaucoup de considérations sociaux culturelles. Néanmoins il peut y avoir des risques d'écclatement car il n'existe pas de mémoire collective des droits de l'Homme. A travers les particularismes, il peut y avoir fragmentation des droits de l'Homme; elle marque la réticence à l'acceptation de l'universalité des droits de l'Homme. Mais il ne faut pas négliger ce caractère évolutif du processus. Les droits de l'Homme se sont toujours définis par le manque car il existe un compromis entre l'existence de plusieurs conceptions. Plutôt que d'essayer de défendre et de prouver l'universalité des droits de l'Homme comme postulat, il faut analyser les obstacles et les défis qui ont jalonné cette marche afin de pouvoir mieux les surmonter. Les droits de l'homme doivent être une aspiration qui appartient au terroir de toutes les nations de telle sorte qu'ils ne soient étrangers à aucune culture. Les diversités culturelles sont un enrichissement de l'universalisme. C'est ainsi que le professeur Paul-Gérard POUGOUE parle de « *l'universalisme pluriel* » pour dire que les droits de l'homme sont justement le produit de plusieurs apports culturels non exclusifs les uns les autres. Et au professeur Michel F. SAWADOGO de renchérir : « *l'universalisme découle également de l'enrichissement possible*

²¹ Abu-Sahlieh (S.A.A), *les musulmans face aux droits de l'Homme, religion , droit et politique. Etude et documents*, Bochum, Winkler, 1994, p.18

*et souhaitable des droits de l'homme par toutes les nations du monde »*²². L'universalisme suppose également que leur absence ou leur méconnaissance par l'Etat n'est pas toujours synonyme de négation de la dignité humaine. Elle a sa place aux racines même de la pauvreté et de la violence politique qui sont les fléaux du monde actuel

L'universalité des droits de l'Homme est encore fragile et elle ne tend pas à la diffusion d'un modèle unique mais à l'émergence en divers points, d'une même volonté de reconnaître ces droits. C'est un enrichissement par le partage des cultures, ce n'est pas une unification mais une harmonisation des systèmes de droit dans la mesure où les différences sont admises.

En somme, remarquons que la diversité et la relativité des cultures et des civilisations est un principe fondateur des relations internationales. La souveraineté dans l'égalité d'ingérence rend bien compte du fait que l'évolution de chaque société inscrit son expérience historique dans un rythme qui lui est propre et dont il faut tenir compte. Aussi l'application des valeurs universelles, en l'occurrence les droits de l'homme consacrés par le droit international et faisant l'objet d'un consensus, doit tenir compte de chaque contexte national ou régional. C'est la seule garantie de ne pas plaquer artificiellement partout, un modèle uniforme.

CONCLUSION

Au terme de notre analyse, il convient de rappeler que compte tenu de l'évolution du droit international, la problématique "droits de l'homme et souveraineté des Etats" constitue un débat en perpétuel développement. Il ressort clairement des développements récents qu'à l'ère de la mondialisation des droits de l'homme, il existe une sorte de dilution de la souveraineté. Toutefois, l'effectivité des droits de l'homme reste de façon générale, largement à la solde de l'Etat puisque leur protection relève avant tout de l'ordre interne, et même les mécanismes internationaux les plus intrusifs restent subsidiaires comme le démontre à suffisance, la règle de l'épuisement des voies de recours internes pour ce qui est des procédures individuelles. Il y a donc de ce fait une nécessaire conciliation entre souveraineté et protection internationale des droits de l'homme tel que nous l'avons proposé. Pendant longtemps, le droit international et le droit interne ont été principalement définis par référence aux concepts de souveraineté et de territoire, c'est-à-dire de souveraineté territoriale, mais il est vrai qu'on assiste aujourd'hui à l'accélération d'un phénomène de déterritorialisation du droit au profit d'une approche fonctionnelle du droit, voire même de la souveraineté qui fixe l'autorité de ce droit. Pourrait-on imaginer, par exemple, qu'il puisse arriver un jour qu'il n'y ait plus qu'une définition fonctionnelle de la souveraineté? L'Etat ne serait plus souverain par définition mais souverain afin de réaliser l'objectif qui lui serait assigné par l'ordre international ; objectif qui semble bien être la protection des droits de l'homme. Toutefois l'efficacité d'un tel aménagement passera manifestement, comme plusieurs auteurs l'ont d'ailleurs proposé, par une réforme ou alors une relecture du système onusien tant dans son approche matérielle qu'institutionnelle de protection des droits de l'homme. La réforme se ferait alors au regard des mécanismes régionaux de contrôle, spécialement le système européen c'est à dire au plan juridique, une unification normative et une reconnaissance d'un véritable recours juridictionnel au profit des individus. En effet s'il est vrai que « *la souveraineté est un mal congénital au droit international* » (Michel VIRALLY) il est également vraie que « *la justiciabilité de la règle conditionne l'efficacité de la garantie et de sa sanction. Aucune protection internationale des droits de l'homme ne peut être*

²² Mélange offert au doyen Gérard COHEN-JONATHAN. Liberté, justice, tolérance, Vol 1, Bruxelles, Bruylant, 2004, 864 p.

*sérieusement mise en oeuvre si elle ne s'accompagne pas des mécanismes juridictionnels appropriés »*²³ (Frédéric SUDRE)

BIBLIOGRAPHIE

1. Ouvrages

1. Michel –Cyr DJIENA WEMBOU : « Droit international dans un monde en mutation ». Edition Harmattan, 2203, 399pages.
2. Valère ETEKA YEMET : « La Charte africaine des droits de l’homme et des peuples. Etude comparative ». Edition Harmattan, 1996, p308.
3. Mario Bettati, « *Le droit d'ingérence* », p.18.
4. MARTIN Pierre Marie, « *Les échecs du droit international* », Paris, PUF, Coll. « Que sais-je » ? septembre 1996, 128 pages.
5. THUAN, Cao-Huy, FENET, Alain (dir.), « *Mutations internationales et évolution des normes* », Amiens, PUF, 1994, 199 pages.
6. ZORGBIBE Charles, « Le droit d'ingérence », PUF, Coll. « Que Sais-je » ? 1994, 122 pages.
7. SMOUTS Marie-Claude (Dir.), « *Les nouvelles relations internationales* », Paris, Presses de Sciences Politiques, 1998, 410 pages
8. Antonio Cassese, « *Le droit international dans un monde divisé* »
9. DRAGO, Roland (dir.), « *Souveraineté de l'Etat et interventions internationales* », Paris, Dalloz, 1996, 74 pages.
10. Peter Malanczuk« *Akehurst's Modern Introduction to international law*» p.17.

2. Actes de colloques

1. « La protection des droits de l’homme et l’évolution du droit international », SFDI, Colloque de Strasbourg, mai 1997.
2. « Interprétation de la convention européenne de droits de l’homme », Dir. Frederic SUDRE, Edition BRULANT (Bruxelles 1998) ?

3. Articles

1. Hélène Mazeran, « ONU et crises contemporaines, » *Encyclopaedia Universalis*, 2000.

²³ SUDRE Frédéric, La Convention européenne des droits de l'homme, Paris, PUF, Que sais-je ? 1994, 127p.

2. Rapport 105^{ème} conférence de l'UIP la Havane 1^{er} -7 avril 2001
3. Joseph Gobbels, s'adressant à la SDN dans l'affaire Bernheim, en septembre 1933, cité
4. Press conference by President of Algeria, Press Briefing, 22nd, September 1999, United Nations.
5. . Bertrand Badie, « Les avatars du modèle westphalien » in *Les nouvelles relations internationales*
6. Olara A.Otunnu, « Préserver la légitimité de l'action de l'ONU » in *Politique Etrangère*, p.603
7. Résolution 2625 [XXV]
8. Résolution 2131 [XX]
9. Gilbert Guillaume, « Inventaire du droit positif » in *Revue des Deux Mondes*, juin 1993, p.104.
10. Georges Fischer, « La non-intervention » in *Encyclopaedia Universalis*, 2000.
11. Voir « Résumé des arrêts, avis consultatifs et ordonnances », CIJ, en annexe.
12. Pierre Marie Martin, « *Les échecs en droit international* » p.52.
13. Cour internationale de justice, *Recueil 1986*.
14. Olara A.Otunnu, « Préserver la légitimité de l'action de l'ONU » in *Politique Etrangère*, p.599
15. . Rob Walker, cité dans Didier Bigo, « Nouveaux regards sur les conflits ? » in Marie-Claude Smouts (dir.), *Les nouvelles relations internationales*, p.330.
16. « Pourquoi l'Algérie restera livrée à elle-même - Pas d'intervention internationale », L'Hebdo, n°40, 2 octobre 1997.
17. "Secretary General publishes eminent panel's report on Algeria", Press Release SG/2047, United Nations
18. « Pourquoi l'Algérie restera livrée à elle-même » in *L'Hebdo*, Genève, n°40 - 2 octobre 1997.
19. ANNAN Koffi N., « Deux concepts de la souveraineté » in *Le Monde*, 22 septembre 1999, p.20.
20. BASSIR POUR Afsane, FRACHON Alain, « le droit d'ingérence contre le principe de souveraineté » in *Le Monde*, 21 octobre 1999, p.15.
21. Maurice KAMTO : “Mondialisation et droit”, in Acte de colloque international préparatoire à la à la XXI^e conférence des chefs d'Etat et de gouvernement d'Afrique et de France, Yaoundé, vol 2, 415 pp : l'Afrique face aux défis de la mondialisation.
22. Salah Mouhoubi « Souveraineté des Etats, droits de l'homme et mondialisation », El Watan Edition du 5 février 2008.